

HERMENÊUTICA CONSTITUCIONAL NA CONCEPÇÃO DOS AUTORES ATUAIS

VALÉRIO RODRIGUES DIAS

Advogado da União na Procuradoria Regional da União em São Paulo

Mestrando em Direito Constitucional na PUC/SP

Sumário: 1. Apresentação – 2. Introdução – 3. Justificativas de uma Hermenêutica Constitucional – 3.1 A Supremacia da Constituição – 3.2 O Caráter Aberto das Normas Constitucionais e a Possibilidade de Sua Atualização – 3.3 A Natureza da Linguagem Constitucional – 3.4 A Predominância de Normas de Estrutura – 3.5 O Conteúdo Político das Normas Constitucionais – 3.6 A Divisão das Normas Constitucionais: Normas-Princípio e Normas-Regra. A Necessidade de Interpretação Distinta Daquela Disciplinada pela Hermenêutica Tradicional – 4. Conclusões – Bibliografia

1. Apresentação

O presente trabalho é destinado a atender as exigências acadêmicas do Curso de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

Objetiva-se trazer à lume tema relativo à Hermenêutica Constitucional, que foi objeto de investigação, pesquisa e estudo durante o primeiro semestre de 2002.

Preocupados com a pertinência temática, deliberamos abordar o tema relativo aos Postulados e Princípios Constitucionais, uma vez que tal assunto é de vital importância na atividade interpretativa da Constituição.

O trabalho inicia-se com uma breve incursão em Semiologia, em

razão da necessidade de se encontrar as causas geradoras da atividade interpretativa. Ao depois, cuidou-se de inventariar as peculiaridades que justificam a existência da Hermenêutica Constitucional, ingressando, por conta disso, na investigação do conceito de sistema, em razão da importância capital de se conhecer este conceito, firmando, assim, as bases para avançarmos em preocupações mais profundas no que tange à origem de antinomias jurídicas. Na seqüência, passamos ao exame dos postulados constitucionais, bem como dos princípios constitucionais, abordando o aspecto funcional de ambos, seus conceitos e espécies. Ao final, preocupados com a pragmática da atividade interpretativa, deliberamos versar sobre as formas de

solução de possíveis conflitos ou contradições entre princípios e regras constitucionais.

A breve trecho, este é o roteiro percorrido, cujo acerto de percurso, bem como de coerência de idéias, conteúdo e cientificidade ora se submete à apreciação dos doutos Mestres.

2. Introdução

O processo de intelecção da norma jurídica pressupõe a sua interpretação. A hermenêutica, consoante assinala Carlos Maximiliano¹, “é a teoria científica da arte de interpretar”. Há, portanto, distinção entre *hermenêutica* e *interpretação*, visto que a primeira fornece os métodos e critérios para que a segunda se efetive. Celso Bastos² pontilha que a hermenêutica fixa as regras a serem utilizadas pela interpretação, importando, as duas, em atitudes intelectuais distintas. Enquanto a hermenêutica situa-se no campo abstrato, sendo fria e neutra, a interpretação manifesta-se diante de um ou de vários casos concretos, os quais merecem alguma decisão.

Em outro fraseado, pode-se asseverar que a atitude intelectual de interpretar reclama outro antecedente, qual seja, a hermenêutica. Esta oferece o ferramental necessário para que o intérprete lance-se na arte de decifrar o conteúdo da norma, demarcando seus limites e a sua profundidade, com o quê, poderá aplicar o direito encontrado na solução do caso concreto que lhe é posto. A hermenêutica é traduzida por uma linguagem de segundo nível direcionada para o uso da interpretação que dela se vale, justamente para poder realizar o seu objetivo de desvendar o sentido da norma jurídica.

Mas o que vem a ser interpretar? Segundo Carlos Maximiliano³ *interpretar*

“é explicar, esclarecer; dar o significado de vocabulário, atitude ou gesto; reproduzir por outras palavras um pensamento exteriorizado; mostrar o sentido verdadeiro de uma expressão; extrair, de frase, sentença ou norma, tudo o que ela contém”.

Vertendo o conceito para o caso concreto, Luís Roberto Barroso⁴ assevera que a

¹ MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 10. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1988. p. 1.

² BASTOS, Celso Ribeiro. *Hermenêutica e interpretação constitucional*. 2.ed., São Paulo: Celso Bastos Editor, 1999. p. 18-23.

³ *Op. cit.* p. 9.

⁴ BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 97.

“*interpretação* é a atividade prática de revelar o conteúdo, o significado e o alcance de uma norma, tendo por finalidade fazê-la incidir em um caso concreto.”

Nada obstante a clareza dos conceitos, o que se observa é que, em todos eles, o foco de análise é dirigido para o fim objetivado com a atitude intelectual de interpretar, ou seja, dizem o que se alcança com a interpretação, num sentido de aclarar, decifrar, otimizar ao máximo o conteúdo semântico do texto interpretado. Todavia, os conceitos enunciados não explicam a causa desta atitude intelectual. A nosso sentir, cremos que a explicação procurada nos é fornecida pela Lingüística.

Todo texto é passível de ser interpretado, visto que ele é composto de *símbolos lingüísticos*, ou seja, de signos lingüísticos de base fonética. Eis aqui um ponto que merece exame mais profundo, voltado para estudos de lingüística, justamente para se compreender a causa da existência da interpretação, entre as diversas possibilidades comunicativas selecionadas entre o emissor e o receptor da mensagem comunicada.

Segundo Ferdinand de Saussure⁵, a Lingüística é uma parte da Semiologia, palavra de origem

grega, *sêmeion*, cujo significado é *signo*. A Semiologia, pode ser concebida como

“uma ciência que estude a vida dos signos no seio da vida social”⁶.

Ela se insere no âmbito da Psicologia social e, portanto, dentro da Psicologia geral. A Semiologia estuda as leis que governam os signos, no que eles consistem, valendo-se a Lingüística desses resultados. O espectro de ação da Semiologia é mais amplo, pois não se resume a aspectos lingüísticos; ao revés, ela se preocupa, também, com outros sistemas de signos, tais como, os de imagens, ritos, vestuário etc.

A Lingüística é a ciência da linguagem, especificamente, da linguagem articulada. A linguagem, consoante explica Saussure, é multiforme, heterogênea e heteróclita (excêntrica, extravagante), pertencendo tanto ao domínio individual, haja vista a atuação da fala, como ao domínio social, pela ação da língua.

Bifurca-se, então, o estudo da linguagem em duas partes. De um lado, temos o estudo da língua, tido por essencial, e, de outro, o estudo da fala, já categorizado em escala secundária. Ambos os planos de análise da linguagem são impor-

⁵ SAUSSURE, Ferdinand. *Curso de Lingüística Geral*. 11. ed. São Paulo: Editora Cultrix.

⁶ *Op. cit.* p. 24

tantes, pois um depende do outro. Há entre eles uma mútua ligação, ou melhor, uma interdependência. Sem a língua, a fala, além de não se revelar inteligível, falta-lhe, também, a possibilidade de esgotar a produção integral dos seus efeitos. Por outro lado, para que a língua se estabeleça, a fala é imprescindível, pois ela representa um ato de vontade, uma forma de atualizar o uso da língua. Logo, conquanto sejam coisas absolutamente distintas, uma e outra se completam, representando, apenas, momentos distintos de um mesmo fenômeno, qual seja, a linguagem.

Desdobrando a investigação, advém a necessidade de se conceituar *língua* e *fala*, justamente, para que se possa compreender o processo de formação de uma língua, no âmbito da sua funcionalidade física, fisiológica e psíquica.

Segundo Tercio Sampaio Ferraz Junior⁷, a

“língua é um sistema de símbolos e relações. A fala refere-se ao uso atual da língua.”

Consoante o pensar deste Autor, a língua

“é um repertório de símbolos inter-relacionados numa estrutura (as regras de uso).”

Para Ferdinand de Saussure⁸, o conceito de língua é

“um produto social da faculdade de linguagem e um conjunto de convenções necessárias, adotadas pelo corpo social para permitir o exercício dessa faculdade nos indivíduos.”

A língua constitui uma instituição social, é a parte social da linguagem, representando um sistema de signos que exprimem idéias. Sua natureza é homogênea, constituindo-se, na concepção de Saussure⁹, um

“sistema de signos onde, de essencial, só existe a união de sentido e da imagem acústica, e onde as duas partes do signo são igualmente psíquicas.”

Já, quanto à *fala*, Saussure¹⁰ sustenta que ela é

“um ato individual de vontade e inteligência, no qual convém distinguir: 1º, as combinações pelas quais o falante realiza o código da língua no propósito de exprimir seu pensamento pessoal; 2º, o mecanismo psicofísico que

⁷ FERRAZ JR, Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito*. 3. ed., São Paulo: Atlas, 2001. p. 254.

⁸ *Op. cit.* p. 17.

⁹ *Op. cit.* p. 23.

¹⁰ *Op. cit.* p. 22.

lhe permite exteriorizar essas combinações.”

Como dito linhas atrás, conquanto absolutamente distintas, a língua e a fala são fenômenos interdependentes: a fala é uma forma de atualizar a língua, enquanto esta subsidia a fala para que ela se verbalize, com a possibilidade de atingir o máximo dos seus efeitos. Logo, *língua* e *fala* estão intimamente em estado de ubiquidade, uma realizando a outra simultaneamente.

Diante desta constatação, a pergunta que se lança é no sentido de se saber onde se enquadraria a *linguagem escrita*, tão usual nos nossos textos, os quais, inevitavelmente, reclamam interpretação. A indagação tem sua procedência, pois se a Lingüística é parte da Semiótica, *rectius*, Semiologia, preocupando-se com os signos lingüísticos, cujo campo de investigação se circunscreve à análise na linguagem, o estudo em questão se biparte entre a *língua* e a *fala*, uma interagindo com a outra, restando saber como enquadrar, nesta construção científica, a idéia da linguagem escrita.

Dúvida não há de que a escrita é uma forma de representação da língua. No entanto, encontra-se a *escrita* nivelada com a *fala*? Ferdinand de Saussure¹¹ lembra que

lingüistas de escol já cometeram a impropriedade de colocá-las no mesmo patamar, com o que falsearam o fundamento do objeto lingüístico, o qual não se representa pela fusão da palavra escrita com a palavra falada, mas, tão-só, por esta última. Em verdade, a palavra escrita é uma mera representação do signo vocal, não podendo usurpar-lhe o papel principal. O ilusório prestígio assumido pela predominância da forma escrita sobre a falada justifica-se, por primeiro, em razão da pretensa idéia de que a unidade da língua se consolida de maneira mais sólida e perene se estiver calcada numa imagem gráfica do que puramente no som. E mais, tem-se notado que, na maioria dos indivíduos, as impressões visuais são mais permanentes do que as impressões acústicas, impondo, por conta disso, preferência às primeiras. Considere-se, também, a influência direta da ortografia, a qual confere à escrita uma importância fundamental, na medida em que se editam dicionários, livros, revistas, jornais etc, todos a fomentar o fascínio da forma escrita sobre a falada. Tudo isso, em verdade, causa um desvio do foco central que sustenta a língua, qual seja, a forma falada.

Deve-se ponderar que, em muitos locais onde não há escrita, existe língua. A própria relação natural de

¹¹ Op. cit. p. 34 e seguintes.

aprendizagem pressupõe primeiro a captação da língua pela fala em vez de assimilá-la pela forma escrita. Tanto é assim que as crianças aprendem primeiro a falar para depois escrever! Dessarte, a absorção social da linguagem é um processo passivo e contínuo, cuja materialização ocorre no curso da aprendizagem individual de cada membro da comunidade. Nada impede que as imagens acústicas registradas no cérebro dos membros da sociedade sejam evocadas por meio de signos lingüísticos. Isso ocorrendo, faz com que a escrita se torne o depósito das imagens acústicas. De qualquer maneira, jamais se pode olvidar a preferência da fala sobre a escrita, significando a forma escrita mera representação dos signos vogais ou imagens acústicas. Como explica Ferdinand de Saussure¹², cuida-se

“de um tesouro depositado pela prática da fala em todos os indivíduos pertencentes à mesma comunidade, um sistema gramatical que existe virtualmente em cada cérebro ou, mais exatamente, nos cérebros dum conjunto de indivíduos, pois a língua não está completa em nenhum, e só na massa ela existe de modo completo.”

Por conseguinte, no cérebro de cada membro da comunidade há

um repertório de imagens acústicas, as quais, associadas a um conceito, formam o conceito de signo lingüístico. O signo, portanto, consoante anota Ferdinand de Saussure¹³, é “uma entidade psíquica de duas faces”. É “a combinação do conceito e da imagem acústica”. As palavras da língua são para nós imagens acústicas (significantes), são impressões psíquicas colhidas pela ação dos sentidos, que se relacionam com conceitos (significados) plasmados no cérebro.

Como cada indivíduo é dotado de um repertório de signos lingüísticos, a funcionalidade comunicativa que se processa entre o emissor e o receptor passa por três estágios. Há uma troca de mensagens entre o emissor e o receptor quando entre eles se instala uma comunicação. No caso, tomando como ponto de partida o emissor, no seu psíquico há um conceito, o qual reproduz uma imagem acústica que é transmitida para o aparelho fonador, sendo expelido som pelas cordas vocais que, por ondas sonoras, chegam até o aparelho auditivo do receptor. Estas ondas transfiguram-se em imagens acústicas que são associadas aos conceitos que o receptor têm sobre o conteúdo transmitido. Nesse processo observa-se, portanto, a atuação de três

¹² *Op. cit.* p. 21.

¹³ *Op. cit.* p. 80 e 81.

planos funcionais distintos, quais sejam, um fenômeno inteiramente psíquico de produção do signo, outro fisiológico em que o cérebro transmite aos órgãos da fonação o impulso correlato à imagem e, por fim, o processo puramente físico, a saber, a propagação das ondas sonoras da boca do emissor até o ouvido do receptor.

Esta forma de comunicação associada à variedade de signos existentes entre os membros da comunidade, faz com que, no discurso entre os interlocutores, crie-se uma série de possibilidades comunicativas, em função da própria não-coincidência entre a seletividade do emissor e a do receptor. Segundo Tercio Sampaio Ferraz Junior¹⁴, pode-se chamar essa seletividade de interpretação. Daí advindo o conceito de que interpretar

“é selecionar possibilidades comunicativas da complexidade discursiva.”

Para Tercio Sampaio Ferraz Jr., toda interpretação é duplamente contingente, ou seja, sempre há uma não-coincidência entre a seletividade do emissor e a do receptor, devendo esta contingência ser controlada ou não se realiza a fala.

“Para seu controle precisamos de códigos, isto é, seletividades fortalecidas a que ambos os comunicadores têm acesso, que podem ser fruto de convenções implícitas ou explícitas”.¹⁵

Esses códigos, por sua vez, são discursos que precisam também ser interpretados, havendo, assim, códigos sobre códigos, tornando a fala extremamente complexa.

“É nesse universo de complexidades, pois, que se coloca o problema da interpretação jurídica.”¹⁶

Em outras palavras, dessume-se que, no processo de sedimentação da linguagem, a fala e a língua são os elementos que a compõe. Por princípio, a fala é a forma usual e principal de expressão da língua, propiciando a sua atualização. Por meio da fala, realiza-se a comunicação entre os interlocutores. Todavia, nem sempre quem envia a mensagem tem a certeza de que o complexo simbólico por ele pensado será o mesmo selecionado pelo ouvinte. Este pode eleger uma, dentre as várias possibilidades que não coincidem com a selecionada pelo emissor. Surge, assim, a contingência dupla da fala. Essa seletividade chama-se *interpretação*, sendo esta duplamente contingente e controlada por meio

¹⁴ *Op. cit.* p. 256.

¹⁵ *Op. cit.* p. 256.

¹⁶ *Op. cit.* p. 257.

de códigos, que são novos discursos que também precisam ser controlados. Aparecem, desta maneira, outros códigos que igualmente precisam ser interpretados, tornando o fenômeno interpretativo complexo.

Nada obstante a proeminência da fala no processo comunicativo, nada impede que a escrita a represente. Mesmo assim, o fenômeno continua a se repetir, pois o receptor, em vez de captar uma imagem acústica, passa a assimilar uma imagem visual, a qual se associa aos conceitos plasmados no cérebro do intérprete, gerando, assim, a seletividade de possibilidades eleitas pelo receptor, identificada como interpretação. Explica-se, portanto, na interação da comunicação linguística, a causa do fenômeno interpretativo, que também se revela presente em texto escrito, no qual se incluem as normas jurídicas postas no sistema.

A norma jurídica, como se sabe, é um fenômeno de expressão do direito. Ela se manifesta de diversas maneiras, ora como normas de competências, ora como normas de conduta, ora como normas psicológicas, ora como normas preceptivas ou imperativas, ora como normas meramente dispositivas, ora como normas simplesmente interpretativas. Em qualquer ramo do direito encontrar-se-á normas

jurídicas manifestando-se em suas diversas maneiras.

Todavia esta unidade de manifestação das normas jurídicas em variados ramos do direito não se transpõe para a seara da interpretação. A segmentação setorial do direito em várias disciplinas jurídicas, tais como direito constitucional, administrativo, tributário, penal, civil, comercial etc, impõe a existência de regras próprias de interpretação, determinadas pela hermenêutica, justamente para alcançar a atribuição de melhor significado aos signos linguísticos formuladores da norma jurídica interpretada.

Esta particularidade da hermenêutica jurídica, oferecendo critérios ou métodos que se manifestam de forma diversa conforme o ramo do direito a ser interpretado, justifica-se em razão da autonomia científica ou didática que se credita aos vários segmentos das disciplinas jurídicas.

Cabe observar que o caráter autônomo do direito não se dá em razão da sua segmentação em vários ramos, tais como direito constitucional, direito administrativo, tributário etc. Não se pode atribuir ao direito o rótulo de autônomo em função de algo que apenas o especializa, pois, em verdade, a autonomia já lhe pertence, independentemente do fato de existirem vários ramos do direito. Alfredo Augusto Becker¹⁷ alerta ser falsa a

¹⁷ BECKER, Alfredo Augusto. *Teoria geral do direito tributário*. 3. ed., São Paulo: Lejus, 1998.

afirmativa de autonomia de qualquer ramo do direito positivo. Isto porque o termo *autonomia*, vocábulo de origem filosófica, somente foi incorporado na doutrina jurídica após transitar pela ciência e doutrina política, assumindo, por conta disso, na seara do direito, inúmeras significações, muitas, inclusive, contraditórias. Segundo Becker¹⁸, o

“verdadeiro e genuíno sentido da expressão *autonomia*, é o Poder (capacidade de agir) de o Ser Social impor uma disciplina aos indivíduos (que o estão, continuamente, criando) e a si próprio numa auto-limitação. Este é o genuíno conteúdo *jurídico* da expressão *autonomia* conforme demonstra Francesco Calasso, Professor de História do Direito, na Universidade de Roma, concluindo que a expressão *autonomia* concebida no seu verdadeiro sentido jurídico é o mais fundamental princípio da fenomenologia do direito porque designa a capacidade de criar o Direito Positivo.”

Logo, valendo-nos da contribuição de Becker, em sentido jurídico, a autonomia, entendida como a capacidade de criar o Direito Positivo, já é inerente ao direito independentemente de qualquer qualificativo que o especialize. Isto porque a nota de autônomo reside na juridicidade de

criar normas jurídicas, não na segmentação do direito em disciplinas jurídicas.

De qualquer sorte, ainda que de forma relativizada, a doutrina admite uma certa autonomia dos vários segmentos do direito, máxime a científica, visto que os ramos do direito possuem princípios que lhes são inerentes, sem contar o conteúdo e objeto específico das suas normas, daí se justificando a existência de critérios próprios de interpretação. Neste passo, pertinente a advertência de Carlos Maximiliano:¹⁹

“A teoria orientadora do exegeta não pode ser única e universal, a mesma para todas as leis, imutáveis no tempo; além dos princípios gerais, observáveis a respeito de quaisquer normas, há outros especiais, exigidos pela natureza das regras jurídicas, variável conforme a fonte de que derivam, o sistema político a que se acham ligadas e as categorias diversas de relações que disciplinam. O que não partir desse pressuposto, *essencial* à boa Hermenêutica, incidirá em erros graves e freqüentes.”

3. Justificativas de uma Hermenêutica Constitucional

Iniciemos este tópico reafirmando uma das premissas enfei-

¹⁸ *Op. cit.* p. 30.

¹⁹ *Op. cit.* p. 303.

xadas na parte introdutória. O Direito, em essência, é uno e indivisível, não lhe alterando a substância as espécies que o singularizam em ramos distintos de investigação jurídica, tais como, Direito Constitucional, Administrativo, Civil, Penal etc. Nem mesmo o Direito Constitucional, tido como o arcabouço do Estado, receptáculo de normas fundamentais, que disciplinam a própria existência do Estado, as relações entre os órgãos investidos de funções estatais (relações atinentes ao Poder), os direitos e garantias individuais e coletivos, tem o condão de romper a máxima da unidade do Direito. De todo apropriada é aqui a advertência de Meirelles Teixeira²⁰ para quem o

“Direito Constitucional assume posição característica frente a todos os demais ramos do Direito, embora devamos notar que a divisão da ciência e do ordenamento jurídico em vários *ramos* particulares é, sob certos aspectos, pedagógica e convencional, não importando em atribuir-lhes natureza ou essência diversas.”

Ainda que a ramificação do Direito em diversas disciplinas jurídicas ganhe foros de autonomia apenas no campo didático ou científico, não se pode negar que os reflexos desta divisão impactam no campo de hermenêutica jurídica, impondo a esta ciência o emprego de técnicas próprias no sentido de melhor aparelhar o intérprete no desvendar o sentido da norma interpretada.

Nesta linha de raciocínio, assume o Direito Constitucional, em razão da natureza das suas normas, da posição por elas ocupadas no âmbito do ordenamento jurídico, da sua funcionalidade como fonte de validade, unidade e ordenação das demais normas que compõem o sistema, inquestionável relevância no campo da hermenêutica jurídica, a tal ponto de se reconhecer, sem qualquer menoscabo científico, a existência de uma hermenêutica constitucional.²¹

Para que se possa bem compreender a importância do Direito Constitucional, pertinente se faz lançarmos mão do seu conceito

²⁰ TEIXEIRA, J. H. Meirelles. *Curso de direito constitucional*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991. p. 14, texto revisto e atualizado por Maria Garcia.

²¹ É importante registrar que a hermenêutica constitucional é uma espécie da hermenêutica jurídica, pois o fato de a primeira possuir postulados, princípios e regras próprias não a exclui do tronco chave da qual provém. Neste passo, correta a advertência de Luís Roberto Barroso, *Interpretação e Aplicação da Constituição*, p. 98, para quem a “interpretação constitucional serve-se de alguns princípios próprios e apresenta especificidades e complexidades que lhe são inerentes. Mas isso não a retira do âmbito da interpretação geral do direito, de cuja natureza e característica partilha.” BARACHO, José Alfredo de Oliveira. In: *Hermenêutica Constitucional*, Revista de Direito Público n. 59-60, julho/de-

analítico formulado por Santi Romano²², *verbis*:

“Direito Constitucional é o direito que assinala a existência do Estado, o qual começa a ter vida quando possui uma determinada Constituição; que lhe dá uma *forma*, ou, por assim dizer, determinada fisionomia; que *estabelece e coordena os seus poderes essenciais*, e daí, também, os entes e instituições menores que concorrem a formar sua *estrutura*; que circunscreve sua esfera de eficiência, indicando-lhe os *fins* e os *interesses fundamentais*, além dos poderes, direitos e obrigações que, em relação aos mesmos, se atribuem junto de órgãos por meio dos quais aqueles interesses são protegidos, ou se exercem aqueles direitos e poderes; que estabelece e regula as *liberdades* e a *autonomia dos particulares*; que fixa os princípios mais gerais, dos quais se desenvolvem os princípios particulares que compõem os vários ramos do ordenamento.”

Como se vê, o campo de abrangência do Direito Constitucional é vasto, possuindo normas tanto *formais* como *materiais*.

Quadra nesta parte registrar que, na concepção de certos autores, a exemplo de José Afonso da Silva²³ e J.H. Meirelles Teixeira²⁴, a Constituição recebe a classificação de material em razão do *conteúdo* das suas normas, as quais, geralmente, versam sobre a estrutura jurídica e política do Estado, os limites de sua competência, a forma como os órgãos se relacionam, os direitos e garantias individuais, em suma, a todo um rol de matérias reputadas de grande importância, de natureza essencialmente constitucional.

O grande problema de categorizar as normas constitucionais sobre o prisma material remonta a ausência de limites para as suas fronteiras, na medida em que se encontrarão normas constitucionais fora do texto constitucional, pondo em realce, inclusive, normas constitucionais escritas e não-escritas, consoante sói acontecer, por exemplo, na Inglaterra, onde existe uma parte da Constituição que é *escrita*, composta de atos e tratados, de Cartas e Pactos e de Leis do Parlamento (*Statutes Law*) e outra *não-*

zembro – 1981, amparado na doutrina de Hector Fix Zamudio, explica que “a interpretação constitucional, apesar de pertencer ao gênero da interpretação jurídica e como tal são aplicáveis métodos que foram elaborados para pesquisa do sentido das disposições normativas, tem caráter específico, que lhe dá autonomia, pois além de exigir conhecimento técnico bem elevado, precisa ter sensibilidade jurídica, política e social, para atentar com o profundo sentido das disposições fundamentais.”

²² *Apud* TEIXEIRA, Meirelles. *Curso de direito constitucional*. p. 1-2.

²³ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 44-46

²⁴ *Op. cit.* p. 4.

escrita, na qual se incluem a jurisprudência (*case law*) e os costumes constitucionais (as convenções constitucionais, que os ingleses denominam *conventions*). O que os autores citados chamam de Constituição material, Celso Bastos²⁵ nomeia de Constituição em sentido substancial, pois, para este autor, Constituição em sentido material significa

“o conjunto de forças políticas, econômicas, ideológicas etc., que conforma a realidade social de um determinado Estado, configurando a sua particular maneira de ser.”

Já sobre o prisma formal, parece pacífico na doutrina que as normas ao assumirem esta categoria o são pelo fato de integrarem um documento solene e escrito, no qual se encontra previsto o processo de alteração de suas normas, sendo ele mais rigoroso que aquele aplicável às leis ordinárias. Privilegia-se aqui mais a forma do que propriamente o conteúdo da norma, sendo tais normas inerentes às Constituições rígidas.

Seja como for, cuidando-se de norma material ou formalmente constitucional, sobrepairá em qualquer situação a exigência de uma hermenêutica constitucional, justamente para que forneça ao aplicador da lei constitucional o

ferramental imprescindível para que ele possa se lançar na missão de decodificar a norma interpretada, atribuindo-lhe, assim, o sentido mais consentâneo com a realidade subjacente.

Em que pese à hermenêutica constitucional ser aplicável independentemente de se tratar de normas constitucionais materiais ou formais, a justificativa de sua existência ganha importância, quando se utilizam seus critérios e métodos na interpretação das Constituições formais, marcadas pela rigidez que impõe maior rigor ao processo de mutabilidade dos seus preceitos.

Após esta breve introdução, passemos, sem mais delongas, ao estudo das justificativas de uma hermenêutica constitucional.

3.1 A Supremacia da Constituição

Um dos corolários da rigidez constitucional é a supremacia da Constituição e a hierarquia das normas. A assertiva provém da autoridade científica de Meirelles Teixeira²⁶, para quem rigidez não significa imutabilidade do texto constitucional, mas apenas uma forma de garantir-lhe a estabilidade, sem prejuízo de que a Constituição

²⁵ BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*, 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 42 e seguintes.

²⁶ *Op. cit.* p. 115.

se atualize em razão dos influxos da realidade social cambiante. Por conseguinte, como ensina Canotilho²⁷, a

“ordem constitucional é uma *ordem aberta* (e não fechada, como pretendia a jurisprudência dos conceitos) às alterações e mudanças temporalmente adequadas.”

Sem dúvida, consoante averbam Celso Bastos²⁸ e Luís Roberto Barroso²⁹, a supremacia da Constituição, tanto do ponto de vista material como formal, é uma das primeiras peculiaridades justificantes da hermenêutica constitucional. O caráter inicial das normas constitucionais, como fundamento do ordenamento jurídico positivo, dando-lhe unidade e sentido, com o que se lhe impõe uma fisionomia sistemática, é marca essencial e inolvidável no campo da hermenêutica constitucional. Isto porque, delimitado o significado de uma norma constitucional, necessariamente todas as normas infraconstitucionais deverão conformar-se com o sentido alcançado, sob pena de serem expulsas do sistema, em razão da sua ilegitimidade, *rectius*, invalidade. Logo, não é a norma infraconstitucional que dá

sentido aos termos empregados na constituição, mas, sim, o inverso.

A idéia de que a Constituição é o fundamento de validade de todas as normas que lhe são inferiores, bem como da estrutura escalonada do ordenamento jurídico, provém de Kelsen, que constrói um sistema normativo em camadas superpostas, no qual a norma inferior busca fundamento de validade na superior e assim sucessivamente até alcançar a *norma hipotética fundamental* que dá unidade ao sistema e funciona como *último* fundamento de validade das normas que lhe são inferiores. Segundo Kelsen³⁰

“a norma fundamental, como norma pensada ao fundamentar a validade do Direito positivo, é apenas a condição lógico-transcendental desta interpretação normativa, ela não exerce qualquer função ético-política mas tão-só uma função teórico-gnoseológica.”

Como se vê, por detrás da idéia de que a Constituição é o documento supremo de uma nação, ocupando suas normas o ápice da pirâmide jurídica, existe toda uma teoria que procura encontrar unidade de sentido à lógica reclamada pelo ordenamento jurídico. Daí a concepção da

²⁷ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional*. 4. ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1989. p. 117.

²⁸ BASTOS, Celso Ribeiro. *Hermenêutica e interpretação constitucional*. p. 52-53.

²⁹ *Op. cit.* p. 101.

³⁰ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1994. p. 243.

existência de uma norma pressuposta, hipotética e fundamental. Essa norma estaria acima da Constituição e se resume no seguinte preceito: obedeça à Constituição. Por conta deste comando, todas as demais normas infraconstitucionais devem se conformar à Constituição. Lapidares, neste ponto, são as palavras de Regina Maria Macedo Nery Ferrari³¹, *verbis*:

“Então, a ordem jurídica decorre de um pressuposto lógico-transcendental, de algo que serve de base para o ordenamento jurídico, mas que se encontra fora dele, na norma hipotética fundamental, que é uma norma pressuposta, cujo enunciado é: *devemos nos conduzir como a Constituição prescreve*; enunciado este pressuposto logicamente e que serve de base para a norma fundamental da ordem jurídica, que é a Constituição.”

Segundo Norberto Bobbio³², a norma fundamental atribuiria ao

poder constituinte a faculdade de produzir normas jurídicas, considerando-se, assim, este poder, um *poder jurídico*.³³ Bobbio encontra na norma fundamental um caráter dúplice, atributivo e imperativo, pois, se, de um lado,

“atribui aos órgãos constitucionais poder de fixar normas válidas, impõe a todos aqueles aos quais se referem as normas constitucionais o dever de obedecê-las. É uma norma ao mesmo tempo atributiva e imperativa, segundo se considere do ponto de vista do poder ao qual dá origem ou da obrigação que dele nasce.”³⁴

3.2 O Caráter Aberto das Normas Constitucionais e a Possibilidade de sua Atualização

Na seqüência, a segunda peculiaridade que justifica a existência de uma hermenêutica constitu-

³¹ FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. *Efeitos da declaração de inconstitucionalidade*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 43.

³² BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. 10. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1999, p. 58 e seguintes, trad. Maria Celeste C.J. Santos, rev. téc. Cláudio de Cicco.

³³ Há polêmica, na doutrina, sobre a natureza jurídica do Poder Constituinte. De um lado, concepções jusnaturalísticas, fundadas na existência de um direito meta-estatal, asseveram que se cuida de um poder jurídico. De outro lado, correntes positivistas, apoiadas na idéia de que o direito surge com o nascimento do Estado, sustentam que o poder constituinte é um poder de fato. Em termos de lógica, e escorados em Kelsen, parece-nos ser esta a posição mais consentânea com a idéia de direito posto perante um ordenamento jurídico, pois não se pode migrar do mundo do *ser* para o do *dever ser*. Trata-se de regiões ônticas distintas, uma pertencente ao mundo das ciências naturais e a outra das ciências culturais.

³⁴ *Op. cit.* p. 59.

cional decorre do caráter aberto das suas normas e a sua atualização.

Sobre este tema, pontifica Konrad Hesse:³⁵

“Para el Derecho constitucional la importancia de la interpretación es fundamental pues, dado el carácter abierto y amplio de la Constitución, los problemas de interpretación surgen con mayor frecuencia que en otros sectores del ordenamiento cuyas normas son más detalladas. Importancia que aumenta, si cabe, en un orden constitucional dotado de una jurisdicción constitucional de amplias proporciones, como lo es la de Ley Fundamental.”

Existem Constituições sintéticas e analíticas. As primeiras, geralmente, caracterizam-se por serem uma petição de princípios, contendo em suas normas um núcleo essencialmente constitucional, ou seja, de cunho político, versando sobre a forma como o poder é exercido, como os órgãos que o exercem devem respeitar as liberdades fundamentais. Já as Constituições analíticas ou casuísticas, mantendo o conteúdo das sintéticas, carregam consigo, também, uma série de normas apenas formalmente constitucionais, mas que, em essência, não deveriam ter sede

constitucional. Cuida-se de Constituição detalhista e extensa, que, na maioria das vezes, tem-se revelado repetitiva, como uma forma de resposta ao autoritarismo estatal vigorante antes da plena consolidação do Estado Democrático de Direito. Cite-se, como exemplo, a nossa Constituição de 1988, que, em seu artigo 5º, I, resguarda a tutela à igualdade por três vezes.

Muitas das normas contidas nas Constituições sintéticas ou analíticas possuem natureza *principlológica*, bem como *programática*. Tanto uma como outra, dadas as suas peculiaridades, denotam bem o caráter aberto das normas constitucionais, o que põe em evidência a necessidade de uma hermenêutica constitucional justamente para que se possa aclarar o sentido da norma que fundamenta todo o sistema.

José Afonso da Silva³⁶, escorado nas lições de Meirelles Teixeira, concebe as normas programáticas da seguinte forma, *verbis*:

“normas constitucionais através das quais o constituinte, em vez de regular, direta e imediatamente, determinados interesses, limitou-se a traçar-lhes os princípios para serem cumpridos pelos órgãos (legislativos, executivos, jurisdic-

³⁵ HESSE, Konrad. *Escritos de derecho constitucional (selección)*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1983. p. 36.

³⁶ SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1998. p. 138.

cionais e administrativos), como programas das respectivas atividades, visando à realização dos fins sociais do Estado.”

As normas programáticas, de eficácia limitada, reclamam a edição de leis infraconstitucionais que lhes dão concretização. São engendradas nos textos constitucionais geralmente contendo matérias de cunho social, as quais encerram conflitos de natureza ideológica ou política, sendo uma forma astuta de se conciliar os interesses das partes envolvidas para que ambas se sintam parcialmente vitoriosas, pois, se de um lado, assegura-se no texto constitucional a assunção de um compromisso, de outro restringe-se o grau de eficácia da norma condicionando-o a edição de uma lei ordinária. Por esta característica, certos autores relegam-lhe a nomenclatura de normas constitucionais de eficácia diferida, o que, por si só, não representa boa técnica constitucional, pois toda norma constitucional possui um grau mínimo de eficácia, cujo resultado máximo deve ser buscado pelo intérprete da norma.

As normas programáticas representam um mandado (uma ordem) ao legislador ordinário, sendo que, bem ou mal, instrumentalizam um programa de ação, um mandado diretivo para que o legislador

infraconstitucional lhes dê o máximo de eficácia. Certos autores, inclusive, advogam a idéia de que, mesmo não concretizada, a norma programática, com o mínimo de eficácia que já possui, tem o condão de revogar as normas infraconstitucionais que lhe sejam contrárias. No campo interpretativo, estas normas, assim como as princípios, assumem grande importância, pois, além de darem margem para que o texto seja atualizado, funcionam como autêntico vetor de sentido na orientação da interpretação das demais normas componentes do ordenamento jurídico. Deste pensar não destoa Celso Bastos³⁷, o qual, ao dissertar sobre as espécies de normas e falando sobre as normas programáticas, averba:

“Outrossim, exerce uma influência recíproca, por exemplo, na medida em que, mesmo sem condições de ser imediatamente aplicada, a norma programática já reúne requisitos para, por si só, funcionar como critério de interpretação de outras normas preceptivas.”

Mas normas programáticas não se equiparam às normas princípios. Explica Celso Bastos³⁸ que, conquanto ambas procurem conformar a ação futura do Estado, situam-se, em verdade, em campos distintos quanto à sua aplica-

³⁷ BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*. p. 57.

³⁸ Ibid., p. 91 e 92.

bilidade. As normas principiológicas, verdadeiros receptáculos de valores constitucionais, pela sua própria estrutura semântica e funcionalidade no sistema, revestem-se de uma dosagem de abstração muito maior que a presente em outras normas. Mesmo assim, este fato não interfere na sua aplicabilidade, a qual se revela plena, direta e integral. Aqui, propriamente, reside a distinção principal entre as normas principiológicas e as programáticas, pois nestas a aplicabilidade é *limitada* e naquelas é *plena e imediata*. Ambas, por meio da ação do legislador subconstitucional, são concretizadas, contudo, na norma-principiológica a concreção se limita a materializar o valor plasmado no princípio, ao passo que, na norma programática, a concretização não é de um valor constitucional, mas sim de um compromisso encartado na Carta Magna.

Cabe lembrar que a abertura conferida ao texto constitucional permite a sua atualização e conformação com a realidade social. Esta atualização pode ser feita de dois modos. Por meio de procedimento formal de alteração da Constituição, geralmente nela previsto, que nada mais é que a atuação do Poder Constituinte Derivado, elaborando emendas ao texto constitucional. O outro mecanismo de atualização,

projeta-se de maneira informal, propiciando a mutação constitucional, ou seja, a mudança do significado atribuído à norma sem que haja modificação do texto. Neste segundo processo, a interpretação constitucional é peça fundamental, porque é ela que permite a atribuição de significado mais consentâneo com a realidade cambiante, haja vista a plasticidade da norma interpretada.

3.3 A Natureza da Linguagem Constitucional

Pela senda da distinção entre normas programáticas e normas principiológicas, acaba surgindo outra nota que singulariza e justifica a existência da hermenêutica constitucional. Cuida-se, exatamente, da *natureza da linguagem* empregada, moldando, na maioria das vezes, normas principiológicas, as quais, geralmente impressas em linguajar *sintético*, valendo-se de signos lingüísticos amplos e de alta abstração, exigem trabalho redobrado do intérprete no sentido de selecionar o significado mais condizente com a realidade constitucional de determinada comunidade. Doutrina Luís Roberto Barroso³⁹ que

“conceitos como os de igualdade, moralidade, função social da propriedade, justiça social, bem comum, dignidade da pessoa hu-

³⁹ *Op. cit.* p.101.

mana, dentre outros, conferem ao intérprete um significativo espaço de discricionariedade. O problema desta *liberdade de conformação* na interpretação judicial é mais agudo nos países de Constituição sintética, onde a plasticidade de certas cláusulas genéricas admite variações entre extremos. Porém, mesmo em Estados que adotam uma Carta analítica – ou casuística, como no caso brasileiro –, a questão se coloca com frequência.”

Não discrepando deste pensar, deparamo-nos, também, com as lições de Meirelles Teixeira⁴⁰, o qual, comparando as leis ordinárias com as constitucionais, sustenta que as Constituições apresentam normas muitas mais sintéticas. Elas são verdadeiros

“repositórios apenas daquelas normas fundamentais, daqueles princípios mais gerais, dentro dos quais deve desenvolver-se, desdobrando-se o ordenamento jurídico de cada Estado. Ora, é evidente que quanto mais sintéticas as *normas, maior a sua extensão*, isto é, *mais amplos e variados os conteúdos que elas podem abrigar, mais numerosos os sentidos, os significados que lhe podem ser atribuídos*.”

Mas a linguagem constitucional também é marcada pela *coloquia-*

lidade. Afirmo Celso Bastos⁴¹ que a Constituição é vazada em linguagem eminentemente lacônica, suscitando, por conta disso, problemas hermenêuticos não encontráveis em igual intensidade em outros ramos do direito. O laconismo da Constituição, sem muitas vezes indicar os meios para atingir os fins e propósitos nela lançados, fez ressurgir a doutrina dos poderes implícitos, segundo a qual

“onde a Constituição menciona fins ela também defere os meios. Story foi um dos que primeiro fez emergir esta doutrina. Este procedimento de extrair meios a partir de fins faz da hermenêutica constitucional um mecanismo permanente de uso da chamada interpretação extensiva. O apelo a esta técnica se faz tão mais necessário quanto se sabe que as Constituições normalmente são rígidas do ponto de vista da sua alterabilidade.”⁴²

Carlos Maximiliano⁴³, cuidando especificamente das peculiaridades de que é revestida a interpretação constitucional, no aspecto relativo à linguagem constitucional, assevera que

“deve o estatuto supremo condensar princípios e normas asseguradoras do progresso, da liberda-

⁴⁰ *Op. cit.* p. 266.

⁴¹ BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*. p. 67.

⁴² *Ibid.*, p. 67-68.

⁴³ *Op. cit.* p. 304.

de e da ordem, e precisa evitar casuística minuciosa, a fim de se não tornar demasiado rígido, de permanecer dúctil, flexível, adaptável a épocas e circunstâncias diversas, destinado, como é, a longevidade excepcional. Quanto mais resumida é uma lei, mais geral deve ser a sua linguagem e maior, portanto, a necessidade, e também a dificuldade, de interpretação do respectivo texto.”

Carlos Maximiliano⁴⁴, acompanhado por Meirelles Teixeira⁴⁵, assevera ainda que no Direito Público emprega-se com maior preferência a linguagem *técnica* à *vulgar*. Por conseguinte, havendo conflito entre os sentidos atribuídos ao termo, deve o hermeneuta inclinar-se para o significado técnico da expressão. Sob certo sentido, tal posicionamento relativiza o sentido de coloquialidade relegado à linguagem constitucional, direcionada, inicialmente, para todos os membros da sociedade política. No ponto, pertinente trazer à tona a lição de Celso Bastos⁴⁶, citando, inclusive o que havia pontificado com Carlos Ayres Britto, *verbis*:

“Instrumento inaugural de regulação das vivências coletivas, a Lei Suprema é redigida, em certa medida, à feição de cartilha de primeiras letras jurídicas, incorpo-

rando ao seu vocabulário aquelas palavras e expressões de uso e domínio comum. É a primeira voz do direito aos ouvidos do povo, seu principal endereçado normativo, compondo um discurso que será tanto mais recepcionado quanto se utilize de instrumental terminológico já conhecido. São palavras como ‘povo’, ‘símbolos’, ‘capital’, ‘silvícolas’, ‘nação’, ‘território’, ‘guerra’, ‘paz’, ‘democracia’, ‘liberdade’, ‘desenvolvimento’, ‘educação’, ‘saúde’, ou locuções do tipo ‘interesse público’, ‘reputação ilibada’, ‘bem comum’, ‘justiça social’, ‘mar territorial’, ‘emissão de moeda’, ‘função social’, e tantas outras, a solicitar do intérprete, seguidas vezes, o emprego do senso comum.”

E o senso comum não é algo fornecido pelo Direito. É claro que dele faz parte o Direito, mas há também a indispensável cooperação e influência de outras áreas do conhecimento científico, tais como, a sociologia, a psicologia, a história, a geografia física, a política, a economia etc, todos contribuindo para formação da opinião coloquial que gravita em torno de um signo lingüístico. Do embate entre o termo revestido tanto de sentido comum como de sentido técnico, lapidar, ao que nos parece, a solução engendrada por Celso Bastos⁴⁷, *verbis*:

⁴⁴ *Op. cit.* p. 305 e 306.

⁴⁵ *Op. cit.* p. 274 e 275.

⁴⁶ BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*. p. 68.

⁴⁷ *Ibid.*, p. 66.

“se se tratar de palavras de uso comum, é este que deverá prevalecer. Se se tratar, contudo, de um termo técnico, o que se deve tomar em conta é toda a tradição existente em torno dele. O que não se pode é erigir uma fonte normativa qualquer como especialmente credenciada a fornecer-lhe o verdadeiro sentido.” Resgata-se, nesta parte, a idéia mestra que decorre da supremacia das normas constitucionais, cujo sentido jamais deve ser conformado pela lei infraconstitucional, salvo se a própria Constituição assim o quiser como se observou ao cuidar das normas programáticas.”

3.4 A Predominância de Normas de Estrutura

Outra nota que põe em relevo a importância da hermenêutica constitucional é a predominância de normas de estrutura. Norberto Bobbio⁴⁸ explica que, ao lado das normas de comportamento, existem as normas de estrutura que

“podem também ser consideradas como as normas para a produção jurídica: quer dizer, como as normas que regulam os procedimentos de regulamentação jurídica. Elas não regulam o comportamento, mas o modo de regular um comportamento, ou, mais, exatamente, o comportamento

que elas regulam é o de produzir regras.”

A predominância das normas de estrutura ou organizatórias, consoante afirma Celso Bastos⁴⁹, põe em evidência as normas que conferem competências a órgãos, na sua missão de estruturar o Estado. Nessa toada, pode-se verificar que o conteúdo das normas constitucionais acaba se distanciando daquele dos demais ramos do direito, nos quais sobrepujam as normas de comportamento ou de conduta. Mas, diante desta duplicidade de normas, qual o efeito prático no campo da interpretação das leis? Em verdade, as normas de estrutura ou organizatórias, inserindo-se na categoria de normas para a produção de outras normas, fornecem os contornos, as regras (iniciativa, *quorum* de aprovação, formas de sanção, promulgação e veto), que devem presidir a elaboração das normas de conduta insertas no âmbito da legislação subconstitucional. Este característico leva o exegeta, ao interpretar as normas insertas no sistema, a sempre ter que analisar se a norma aplicada se conforma com as normas de estrutura contidas no texto constitucional, visando, assim, afastar qualquer indício de inconstitucionalidade formal.

⁴⁸ *Op. cit.* p. 45.

⁴⁹ BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*. p. 69.

3.5 O Conteúdo Político das Normas Constitucionais

Acrescenta-se às justificativas da hermenêutica constitucional o fato de a Constituição conter normas de conteúdo político. É conhecida a concepção política emprestada por Carl Schmitt ao conceito de Constituição. Para este autor, segundo José Afonso da Silva⁵⁰, a Constituição é vista como

“decisão política fundamental, decisão concreta de conjunto sobre o modo e forma de existência da unidade política.”

Paulo Bonavides⁵¹ também afirma a natureza política da norma constitucional,

“porquanto rege a estrutura fundamental do Estado, atribui competência aos poderes, dispõe sobre os direitos humanos básicos, fixa o comportamento dos órgãos estatais e serve, enfim, de pauta de ação dos governos, visto que no exercício de suas atribuições não podem eles evidentemente ignorá-la.”

Há entre a norma constitucional e a política estreito relacionamento, de tal sorte que a interpretação constitucional sofre um influxo político considerável. Logo, não se pode conferir à Constituição uma

interpretação dissociada do fator político, haja vista a natureza e fim primordial de suas normas. Adverte, ainda, Paulo Bonavides⁵² que o

“caráter político da Constituição avulta também quando se trata de fixar o caráter normativo dos princípios constitucionais. Estes não são outra coisa senão princípios políticos introduzidos na Constituição. Adquiriram, graças a esta, uma juridicidade que, se por uma parte os limita, por outra, não quebranta de modo algum o elo axiológico necessário que os prendem às matrizes sociais donde brotaram e donde continuam aliás a receber inspiração, calor e vida.”

Toda a Constituição é marcada por uma ideologia política. Podemos nos deparar como uma ideologia liberal, comunista, socialista, social-liberal, democrática, enfim, as matizes que podem conformar a ideologia de determinadas sociedades são diversas. Com a positivação da matéria política, dúvida não há de que a ideologia política dominante irá influenciar a interpretação das normas constitucionais, até mesmo como um imperativo, visando dar maior efetividade ao sentido que for atribuído à norma em razão do ato intelectual de interpretação.

⁵⁰ SILVA, José Afonso. *Curso de direito constitucional positivo*. p. 42.

⁵¹ BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 420.

⁵² *Op. cit.* p. 421.

3.6 A Divisão das Normas Constitucionais: Normas-Princípio e Normas-Regra. A Necessidade de Interpretação Distinta Daquela Disciplinada pela Hermenêutica Tradicional.

Para Willis Santiago Guerra Filho⁵³, é a

“natureza diferenciada de princípios e regras que suscita a necessidade de se desenvolver uma hermenêutica constitucional igualmente diferenciada, diante da hermenêutica tradicional.”

Referido autor, ao cuidar de tópico relativo à interpretação especificamente constitucional, traça uma distinção entre as normas-princípio e as normas-regra, marcando-a, principalmente, em função do alto grau de abstração que reveste as primeiras em desprestígio das segundas. Existem outros matizes que colorem esta distinção com mais nitidez, contudo, por hora, para caracterizar o intento de destacar a importância da hermenêutica constitucional, o critério eleito pelo aludido autor é suficiente para demonstrar o quanto é importante a existência de uma hermenêutica aplicável especificamente ao Direito Constitucional.

O ponto que justifica a hermenêutica constitucional é justamente o fato de os princípios constitucionais, consoante se verificará em tópico próprio, estarem em latente conflito. Contudo, o fato de isso ocorrer não implica que um exclua o outro do sistema, visto que necessário se faz que eles tenham uma convivência harmoniosa, sem que um retire a eficácia do outro, haja vista possuírem a mesma hierarquia jurídica.

Como se não bastasse isso, enquanto no subsistema de normas infraconstitucionais é admitida a existência de antinomias jurídicas, em sede constitucional, em razão do postulado da unidade das normas constitucionais, impossível é admissão de regras constitucionais contraditórias.

Estes dois pontos, ora levantados, por si sós justificam a existência de uma hermenêutica constitucional, justamente para demonstrar os critérios próprios aplicáveis para solucionar os conflitos e eliminar as pretensas antinomias jurídicas.

Colocadas as justificativas da existência da hermenêutica constitucional, impõe-se que avancemos no trabalho de demonstrar a importância dos postulados e princípios constitucionais. Neste mister, tendo

⁵³ GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Teoria processual da Constituição*. 2. ed. São Paulo: Celso Bastos Editor: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 2000. p. 178.

em vista que uma das justificativas da peculiaridade da interpretação constitucional é exatamente a inexistência de antinomias jurídicas no texto da Carta Magna, para que o estudo não se torne deficiente, mister se faz a breve incursão acerca da causa destas antinomias jurídicas, bem como a sua contextualização no sistema jurídico, para que, ao depois, passemos ao exame dos postulados e princípios constitucionais.

Iniciemos nossa abordagem acerca do conhecimento do que vem a ser um sistema.

4. Conclusões

- a) A hermenêutica é a ciência que fornece os meios e critérios para que a interpretação se realize. Com a interpretação, objetiva-se atribuir à norma o sentido e alcance que ela tem no ordenamento jurídico. Todavia, se a interpretação tem este fim, mister se faz buscar sua causa. Esta se dá por conta da interação da comunicação lingüística, fundada na diversidade de seletividade das possibilidades eleitas pelo receptor da mensagem.
- b) A supremacia da Constituição, tanto do ponto de vista material como formal, é uma das primeiras peculiaridades justificantes da hermenêutica constitucional. O caráter inicial das normas constitucionais, como fundamento do ordenamento jurídico positivo, dando-lhe unidade e sentido, com o que se lhe impõe uma fisionomia sistemática, é marca essencial e inolvidável no campo da hermenêutica constitucional. Isto porque, delimitado o significado de uma norma constitucional, necessariamente todas as normas infraconstitucionais deverão conformar-se com o sentido alcançado, sob pena de serem expulsas do sistema, em razão da sua invalidade. Logo, não é a norma infraconstitucional que dá sentido aos termos empregados na constituição, mas, sim, o inverso.
- c) A segunda peculiaridade que justifica a existência de uma hermenêutica constitucional decorre do caráter aberto das suas normas e a sua atualização. Muitas das normas contidas nas Constituições são de natureza *princípio-lógica*, bem como *programática*. Tanto uma como a outra, dadas as suas peculiaridades, denotam bem o caráter aberto das normas constitucionais, o que põe em evidência a necessidade de uma hermenêutica constitucional justamente para que se possa

aclarar o sentido da norma que fundamenta todo o sistema. No campo interpretativo, as normas programáticas e as principiológicas assumem grande importância, pois, além de darem margem para que o texto seja atualizado, funcionam como autêntico vetor de sentido na orientação da interpretação das demais normas componentes do ordenamento jurídico.

- d) Da distinção entre normas programáticas e normas principiológicas, acaba surgindo outra nota que singulariza e justifica a existência da hermenêutica constitucional. Cuida-se, exatamente, da *natureza da linguagem* empregada, moldando, na maioria das vezes, normas principiológicas, as quais, geralmente impressas em linguajar *sintético*, valendo-se signos lingüísticos amplos e de alta abstração, exigem trabalho redobrado do intérprete no sentido de selecionar o significado mais condizente com a realidade constitucional de determinada comunidade.

Mas a linguagem constitucional também é marcada pela *coloquialidade*. Por conta disso, a Constituição é vazada em linguagem eminentemente lacônica, susci-

tando problemas hermenêuticos não encontráveis em igual intensidade em outros ramos do direito. A Constituição emprega no seu texto palavras e expressões de uso e domínio comum. O povo é o seu destinatário normativo. Logo, se se tratar de palavras de uso comum é este que deverá permanecer; se se tratar de termo técnico, deve-se tomar em conta a tradição em torno dele, empregando-se o senso comum.

- e) A predominância de normas de estrutura na Constituição põe em relevo a importância da hermenêutica constitucional. As normas de estrutura ou organizatórias, inserindo-se na categoria de normas para a produção de outras normas, fornecem os contornos, que devem presidir a elaboração das normas de conduta insertas no âmbito da legislação subconstitucional. Este característico, leva o exegeta, ao interpretar as normas insertas no sistema, a sempre ter que analisar se a norma aplicada se conforma com as normas de estrutura contidas no texto constitucional, visando, assim, afastar qualquer indício de inconstitucionalidade formal.
- f) Acrescenta-se às justificativas da hermenêutica constitu-

cional, o fato de a Constituição conter normas de conteúdo político. Há entre a norma constitucional e a política estreito relacionamento, de tal sorte que a interpretação constitucional sofre um influxo político considerável. Logo, não se pode conferir à Constituição uma interpretação dissociada do fator político, haja vista a natureza e fim primordial de suas normas.

- g) A Divisão das Normas Constitucionais em normas-princípio e normas-regra é mais uma das justificativas da hermenêutica constitucional distinta da hermenêutica tradicional. Isto por conta da natureza diferenciada dos

princípios em relação às regras. Os princípios constitucionais estão em latente conflito. Contudo o fato de isto ocorrer não implica que um exclua o outro do sistema, pois necessário se faz que eles tenham uma convivência harmoniosa, sem que um retire a eficácia do outro, haja vista possuírem a mesma hierarquia jurídica. Como se não bastasse isso, enquanto no subsistema de normas infraconstitucionais é admitida a existência de antinomias jurídicas, em sede constitucional, em razão do postulado da unidade das normas constitucionais, impossível é admissão de regras constitucionais contraditórias.

Bibliografia

- ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de filosofia*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- ALEX, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997, Versão castelhana: Ernesto Garzón Valdés.
- ALVES, V. de Souza. *Logos – enciclopédia luso-brasileira de filosofia*. Lisboa/São Paulo: Editora Verbo, 1992. V. 4.
- BARACHO, José Alfredo de Oliveira, *Hermenêutica constitucional*, Revista de Direito Público n. 59-60, julho/dezembro – 1981.
- BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da constituição*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

- BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*, 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.
- _____. *Hermenêutica e interpretação constitucional*. 2. ed., São Paulo: Celso Bastos Editor, 1999.
- BECKER, Alfredo Augusto. *Teoria geral do direito tributário*. 3. ed., São Paulo: Lejus, 1998.
- BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. 10. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1999, trad. Maria Celeste C.J. Santos, rev. téc. Cláudio de Cicco.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.
- CANARIS, Claus-Wilhelm. *Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência direito*. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1996, p. 10-11, Tradução de A. Menezes Cordeiro.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional*. 4. ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1989.
- _____. *Direito constitucional*. 5. ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1991.
- CARVALHO, Paulo de Barros. *Curso de direito tributário*. 5. ed. São Paulo: Saraiva. 1991.
- DINIZ, Maria Helena. *Conflito de normas*. 2. ed. São Paulo: Saraiva.
- FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. *Efeitos da declaração de inconstitucionalidade*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- FERRAZ JR, Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito*. 3. ed., São Paulo: Atlas, 2001.
- FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário da língua portuguesa*. 2. ed. São Paulo: Editora Nova Fronteira, 1989.
- GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Teoria processual da Constituição*. 2. ed. São Paulo: Celso Bastos Editor: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 2000.
- HESSE, Konrad. *A força normativa da Constituição*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991, tradução de Gilmar Ferreira Mendes.
- _____. *Escritos de derecho constitucional (selección)*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1983.

- KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1994.
- LALANDE, André. *Vocabulário técnico e crítico da filosofia*. São Paulo: Martins Fontes, 1999.
- LUNO, Antonio Enrique Perez. *Derechos humanos, estado de derecho y constitucion*. 5. ed. Madrid: Tecnos, sd., p. 291 e 292.
- MAXIMINIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 10. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1988.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 11. ed., São Paulo: Malheiros, 1999.
- MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. 2. ed. Coimbra: Coimbra Editora, Limitada, Tomo II.
- MORA, José Ferrater. *Diccionario de filosofia*. 3. ed. Barcelona: Alianza Editorial, 1981, V. 3.
- REALE, Miguel. *Filosofia do direito*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- SAUSSURE, Ferdinand. *Curso de Lingüística Geral*. 11. ed. São Paulo: Editora Cultrix.
- SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.
- _____. *Curso de direito constitucional positivo*. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.
- TAVARES, André Ramos. *Tratado de argüição de preceito fundamental*. São Paulo: Saraiva, 2001.
- TEIXEIRA, J. H. Meirelles. *Curso de direito constitucional*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991, p. 14, texto revisto e atualizado por Maria Garcia.